

Note

« La copropriété des immeubles »

Claude Robitaille

Les Cahiers de droit, vol. 16, n° 2, 1975, p. 509-516.

Pour citer cette note, utiliser l'information suivante :

URI: <http://id.erudit.org/iderudit/042034ar>

DOI: 10.7202/042034ar

Note : les règles d'écriture des références bibliographiques peuvent varier selon les différents domaines du savoir.

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter à l'URI <https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche. Érudit offre des services d'édition numérique de documents scientifiques depuis 1998.

Pour communiquer avec les responsables d'Érudit : info@erudit.org

La copropriété des immeubles

Claude ROBITAILLE *

Depuis 1969, notre *Code civil* s'est enrichi de dispositions sur la copropriété des immeubles. C'est ce qu'on appelle communément « le condominium ». Comme il y a eu dans les diverses revues de droit plusieurs articles traitant de l'aspect juridique de ces dispositions, nous essayerons dans ce court travail d'évoquer quelques problèmes pratiques que peuvent rencontrer les personnes désirant entreprendre un projet de copropriété. Dans une première partie, nous analyserons tout d'abord les problèmes qui peuvent surgir au niveau de la conception du projet, pour ensuite, dans une seconde partie, considérer sa réalisation et enfin, traiter de l'assemblée des copropriétaires lorsque la copropriété est en vigueur par l'enregistrement de la déclaration.

I - La conception du projet

Comme tous l'ont sûrement constaté, bien que les dispositions de la loi relatives à la copropriété existent depuis déjà cinq ans dans la province de Québec, cette forme de propriété immobilière a été relativement peu exploitée. Évidemment, plusieurs facteurs ont contribué à ce fait : la nouveauté de ces dispositions, la faible densité de la population, la crainte des créanciers hypothécaires, et j'en passe. Donc, un investisseur sérieux doit se demander pourquoi faire un projet de copropriété plutôt qu'une propriété conventionnelle.

Pour répondre à cette première question, le promoteur devra d'abord considérer le type et la qualité d'habitation qu'il veut mettre sur le marché. Veut-il construire des logements ou des maisons en rangée ? Au centre-ville ou en banlieue ? Pour une copropriété dans une maison d'appartements de luxe, le choix du terrain sera très important. Selon nous, c'est le site exceptionnel pouvant offrir une vue, la tranquillité et la facilité d'accès, qui sera un des facteurs de succès. Les services donnés aux copropriétaires sont aussi très importants ; l'acheteur d'un appartement en copropriété doit s'attendre normalement à avoir tout autant de services qu'il en aurait dans une conciergerie. La copropriété peut également exister dans d'autres types d'habitations, par exemple, conciergerie de qualité moyenne, maisons en rangée soit en banlieue soit dans les centres de villégiature. Voilà donc le premier point à considérer.

Une autre façon de se servir des dispositions de la loi sur la copropriété

* Notaire à Québec, membre de l'étude Côté, Cossette, Jolicœur, Robitaille, Bouchard, Marcotte, Bouliane, Larochelle et Lord.

des immeubles est la conversion d'une conciergerie de location en conciergerie de copropriété. Le contrôle de plus en plus sévère des loyers amènera sûrement de nombreuses conversions. Encore là, le propriétaire désirant convertir son immeuble devra d'abord examiner avec soin les possibilités qui s'offrent à lui. Même si théoriquement toute bâtisse peut être divisée en copropriété, il faut vérifier si dans le cas particulier qui se présente il n'y a pas d'obstacles ; par exemple, il serait préférable que les planchers et les divisions d'appartements soient en béton ou en blocs de béton. Le site offre-t-il des chances de succès ? Y a-t-il des services communs offerts aux copropriétaires éventuels ? Nous croyons que le propriétaire de tel immeuble devra obtenir autant de réponses affirmatives avant de continuer l'élaboration de son projet.

L'étape suivante est l'obtention de la permission de l'Administrateur des loyers. En effet, l'article 27 de la *Loi pour favoriser la conciliation entre locataires et propriétaires*, S.Q. 1950-51, c. 20, modifiée par la *Loi prolongeant et modifiant la loi pour favoriser la conciliation entre locataires et propriétaires*, L.Q. 1973, c. 75, art. 6, stipule que « nul ne peut, sans l'autorisation de l'Administrateur, convertir une maison d'habitation en copropriété conformément à l'article 441b du *Code civil* ou en établissement commercial ou industriel ». Voilà donc une étape très importante à franchir, car un propriétaire qui n'aurait pas obtenu cette permission préalable pourrait voir un de ses locataires faire prolonger son bail par l'Administrateur et de la sorte empêcher ou tout au moins retarder la conversion.

Dans le cas d'un nouvel immeuble, après avoir décidé du type et de la qualité de construction qu'il veut faire et après avoir choisi le meilleur site possible pour la réalisation de son projet, le promoteur devra examiner avec soin le zonage municipal de son terrain et voir à l'obtention des permis nécessaires de l'autorité compétente.

Avant de procéder à l'achat de son terrain, ou s'il en est déjà propriétaire, avant la préparation de son financement, le promoteur devra faire procéder à l'examen complet des titres de propriété. Cet examen de titres est d'une importance capitale, car, comme nous le savons tous, le ou les lots cadastraux devront être annulés pour former un seul et nouveau lot, qui sera plus tard subdivisé en parties communes et en parties exclusives. L'examen doit être fait au début de la marche du dossier, car il peut se présenter des vices de titres qu'il faudra corriger pour que l'annulation puisse se faire en temps voulu. En plus d'un titre parfait de propriété sur l'immeuble, le notaire devra examiner avec soin s'il y a des servitudes ou autres charges affectant le terrain ; y a-t-il une servitude de passage sur ou en-dessous de laquelle le propriétaire veut construire ? Devra-t-il faire déplacer tel fil aérien ou sous-terrain ? Lorsque ces points sont examinés attentivement dès le départ du projet, les chances de succès sont augmentées d'autant.

Une autre question pratique qui peut également surgir lors de la conception d'un projet de copropriété est de savoir si un preneur emphytéotique peut envisager d'ériger sur le terrain qu'il a sous bail une bâtisse en copropriété. Déjà, chez nous, bien que notre expérience en ce domaine soit

très courte, deux thèses s'affrontent. Nous n'avons pas l'intention dans ce travail d'entrer profondément dans l'étude théorique de ce problème; cependant, nous sommes d'opinion qu'il y a incompatibilité entre les dispositions du *Code civil* sur la copropriété et celles du bail emphytéotique. Nous croyons que le preneur emphytéotique n'est pas réellement un propriétaire, mais qu'il ne jouit que « des droits attachés à la qualité de propriétaire » (art. 569 C.c.). Pour résumer notre pensée, nous sommes d'opinion que le preneur emphytéotique n'a qu'un droit temporaire, alors que le droit de propriété est un droit permanent nécessaire pour enregistrer une déclaration de copropriété.

De toute façon, nous délaissions volontairement le point de vue strictement juridique pour considérer surtout le point de vue pratique. Quels sont les avantages que recherche une personne désirant acheter une fraction de copropriété? L'expérience a démontré au Québec comme ailleurs que, parmi les principaux avantages envisagés, se trouve le facteur économique, c'est-à-dire la capitalisation ou l'équité qu'un acheteur peut obtenir sur sa fraction et qui n'existe pas dans la dépense que constituent les paiements d'un loyer équivalent. Un autre avantage consiste en différents services qu'une personne peut obtenir en achetant une fraction de copropriété et qu'elle ne peut normalement s'offrir en étant propriétaire d'un bungalow ou d'une maison résidentielle. Il y a enfin le facteur psychologique qui influence une personne ayant toujours habité en location et qui voit dans la copropriété la chance de devenir propriétaire.

Voyons maintenant ce qui se passerait si le titre d'acquisition de l'acheteur d'une fraction de copropriété provenait d'un preneur emphytéotique: à l'expiration du terme du bail ou avant, en cas de défaut qui en amènerait la déchéance, le bailleur emphytéotique ou propriétaire reprendrait l'immeuble cédé par bail avec toutes les améliorations s'y trouvant, sans aucune compensation pour le preneur ou, dans le cas de copropriété, pour les acheteurs des diverses fractions. Il nous semble que l'esprit même des dispositions de la loi sur la copropriété serait faussé et que les avantages pour une personne de s'en prévaloir seraient grandement diminués. Enfin, si l'on admettait que la copropriété puisse être réalisée sur un terrain détenu par bail emphytéotique, elle pourrait l'être peu importe la durée du bail; dans les cas de baux de courte durée, par exemple, neuf, dix ou quinze ans, il est à peu près impensable qu'un tel projet puisse être financé par prêt hypothécaire. Dans le cas de baux consentis pour une période plus longue, soit trente, cinquante ou soixante-dix ans et plus, pendant la première moitié du terme, la valeur de l'immeuble pourrait être assez bonne, mais qu'advviendrait-il au fur et à mesure que se rapprocherait l'échéance? Un copropriétaire pourrait-il facilement revendre sa fraction? En cas de refinancement, devrait-il se borner à un prêt temporaire et, par conséquent, payer un taux d'intérêt très élevé? Ne serait-il pas tenté de laisser dégrader sa propriété, sachant qu'elle lui sera enlevée à l'expiration du bail?

Nous croyons qu'une solution de rechange dans ce cas serait le droit de superficie. En effet, à l'expiration du terme pour lequel le droit de superficie a

été accordé, les installations et bâtiments construits par le superficiaire pourraient revenir au propriétaire du fonds moyennant dédommagement, qui pourrait suivre dans ce cas les règles de l'expropriation.

Toujours au niveau de la conception de son projet, après avoir acheté son terrain, le promoteur ou constructeur devrait réunir ses notaire, arpenteur, ingénieur, assureur et autres personnes impliquées, pour discuter d'un échéancier à établir tant pour la marche de la construction que pour la marche des documents et plans à obtenir. Nous croyons par expérience que de telles réunions sont nécessaires pour éviter des duplications de travail et des pertes de temps inutiles. Elles devraient être tenues à intervalle régulier et des minutes informelles devraient être rédigées pour permettre de vérifier si l'échéancier est respecté.

II - La réalisation du projet

Une fois que les étapes de la conception ont été franchies avec succès, le promoteur est prêt à entreprendre la réalisation de son projet. Parallèlement à la construction de l'édifice, le notaire devra voir, en collaboration avec son client et les autres personnes impliquées, à la préparation et à la signature de plusieurs documents importants.

Ces documents sont, entre autres, la promesse de vente, la déclaration de copropriété, l'annulation des lots et la signature et le dépôt des nouveaux plans, l'acte d'obligation hypothécaire global, l'acte d'affectation hypothécaire, les actes de limitation d'hypothèque ou les nouveaux actes d'hypothèque avec les clients acheteurs; enfin, l'acte de vente et celui de bail dans certains cas pour les espaces de stationnement et de rangement.

Regardons maintenant brièvement chacun de ces documents. Dans la très grande majorité des cas, qu'il s'agisse d'une construction nouvelle ou d'une conversion, il est trop tôt à ce stade pour procéder directement aux ventes de fractions, car, la cadastration finale n'étant pas encore faite, la déclaration de copropriété ne peut être enregistrée. Or le promoteur a déjà lancé son projet et, très souvent, son financier exige, pour consentir le prêt à long terme, qu'un certain pourcentage de locaux soient vendus. C'est donc au moyen d'une promesse synallagmatique de vente que le promoteur procédera.

Cet avant-contrat est d'une importance capitale; en effet, non seulement détermine-t-il le prix de la vente mais toutes les conditions de cette dernière et, de plus, il doit contenir une désignation de la fraction de copropriété, bien que la désignation cadastrale soit encore impossible à ce stade; nous suggérons, quant à nous, d'annexer à cette promesse un plan d'architecte parcellaire du logement, en plus d'un plan de l'arpenteur démontrant les espaces de stationnement et les cases de rangement. De plus, cette promesse devra référer à la déclaration de copropriété, ce qui implique que tout au moins un projet de la déclaration soit déjà entre les mains du promoteur pour que le promettant-acquéreur puisse en prendre connaissance, car ce document le concernera jusqu'à la fin de la copropriété.

La promesse de vente étant un document qui, dans certains cas, a un

effet pour un an ou plus, il est très important qu'elle contienne les clauses protectrices tant pour le promoteur que pour le promettant-acquéreur. Pour le promettant-acquéreur ces principales clauses sont : la certitude que la vente sera faite avec la garantie légale, libre de tous privilèges et hypothèques quelconques ; la garantie que la bâtisse sera complétée selon les règles de l'art et avec les matériaux spécifiés dans les devis ou avec des matériaux de même qualité ; les recours accordés au promettant-acquéreur si le promettant-vendeur ne termine pas les travaux ou s'il fait faillite. Pour le promettant-vendeur ce sont : une clause permettant au promettant-vendeur d'effectuer aux plans et devis certains changements, à la condition que ces derniers ne diminuent pas la valeur de l'immeuble et que les parties exclusives conservent sensiblement la même superficie que celle déclarée ; une clause stipulant la date des ajustements de taxes, d'intérêt et des dépenses communes ; une clause prévoyant une date d'acceptation des lieux par le promettant-acquéreur avant la signature du contrat de vente ; une clause prévoyant que la somme déposée en fiducie sera acquise au promettant-vendeur si le promettant-acquéreur refuse de signer le contrat de vente, sans préjudice à tous autres recours.

Il est enfin d'usage qu'une somme soit déposée par le promettant-acquéreur en gage de sa bonne foi, non pas entre les mains du promoteur mais en fiducie chez son notaire, somme qui servira d'acompte sur le prix au moment de la passation du contrat de vente.

Quant à la déclaration de copropriété, c'est le document de base. Elle doit être notariée et porter minute ; sans l'enregistrement de cette déclaration, les dispositions des articles 441b et suivants du *Code civil* ne peuvent s'appliquer. Cesdites dispositions imposent certains éléments obligatoires pour sa validité ; cependant nous croyons que la déclaration devrait en contenir plus. En effet, contrairement à ce qui se produit chez nos voisins anglo-saxons, où l'on voit très fréquemment une déclaration plus ou moins élaborée et parallèlement des règlements (*bylaws*) très volumineux, nous croyons qu'un document unique, qui ne peut être modifié (442f C.c.) qu'à la suite du vote d'au moins la moitié des copropriétaires représentant au moins les trois quarts des voix, apportera plus de stabilité à cette collectivité. À notre avis, la déclaration devrait contenir des dispositions ayant trait aux dommages causés tant aux parties communes qu'aux parties exclusives, aux assurances que doivent prendre les administrateurs de la copropriété, à l'expropriation, au mode de nomination et de remplacement des administrateurs, à l'assemblée des copropriétaires et à toute la procédure qui doit y être suivie ; bref, ce document devrait être non seulement déclaratif et énumératif, mais devrait contenir les obligations et devoirs tant des administrateurs que des copropriétaires.

Un mot maintenant de l'annulation des lots existants au début du projet, et du dépôt du nouveau lot et des subdivisions. Au fur et à mesure de la progression des travaux de construction, l'arpenteur devra se rendre sur les lieux pour y prendre les relevés nécessaires et préparer les plans et feuilles de livre de renvoi. Il attribuera aux parties communes un ou deux numéros de

cadastre; en général, le terrain en surface et en profondeur de même que la colonne d'air au-dessus du terrain et des constructions porteront un numéro de subdivision; quant au gros œuvre des bâtiments de même que la mécanique, les corridors, ascenseurs, escaliers, balcons, surface des fenêtres et portes donnant à l'extérieur d'une partie exclusive, ils porteront un seul numéro de subdivision. Quant aux parties exclusives, chacune d'elles portera un numéro de cadastre distinct; s'il s'agit d'une bâtisse en hauteur, le numéro des subdivisions variera de cent par étage. Lorsque la bâtisse sera complétée et que ses plans et livre de renvoi seront achevés, l'arpenteur pourra procéder à l'annulation des anciens lots. Pour ce faire, le notaire devra obtenir le consentement du créancier hypothécaire, qui sera donné dans le même acte que l'affectation hypothécaire sur le nouveau lot. Précisons qu'à ce moment, au bureau d'enregistrement, seul le nouveau lot originaire est déposé. Ensuite, suit le dépôt des subdivisions et c'est au moment de l'enregistrement de la déclaration de copropriété, dans laquelle le créancier hypothécaire est intervenu pour donner son consentement, que s'opère, par l'effet de l'article 441j, la division de l'hypothèque entre chacune des fractions.

Ceci nous amène à considérer les divers actes que pourront passer les futurs acheteurs de fractions. Si on est en présence d'un projet où toutes les fractions ont à peu près la même valeur (maisons en rangée ou petite conciergerie) et que tous les acheteurs prennent le même financement, à ce moment, comme l'hypothèque globale aura été subdivisée par l'effet de la déclaration, le notaire pourra procéder à la signature et à l'enregistrement, en même temps que de l'acte de vente, des actes de limitation d'hypothèques, dans lesquels il est stipulé que pour telle fraction, l'hypothèque est limitée à tel montant qui sera remboursable de telle et telle façons. Si on est en présence d'un projet où les fractions sont de valeur très différente (grande conciergerie en hauteur) et que les acquéreurs sont libres de prendre le montant de financement qu'ils veulent ou même de payer comptant, il sera préférable de procéder à la signature de nouveaux actes d'hypothèque particuliers dans chaque cas, au moment des ventes, et de faire radier le prêt global lorsque toutes les ventes auront été exécutées.

Aux clauses usuelles rencontrées dans les actes d'obligation hypothécaire, doivent s'ajouter dans le cas de copropriété certaines clauses spéciales. En effet, il est d'usage pour la protection du créancier hypothécaire que son débiteur lui transporte tous ses droits de vote aux assemblées générales de même que tous ses droits dans les montants versés aux administrateurs, tant pour couvrir les dépenses courantes que pour les fonds d'imprévu et de réserve de remplacement. Habituellement, le créancier donne une procuration à son débiteur pour agir en son lieu et place, procuration qui peut être révoquée en cas de défaut par un avis de quarante-huit heures aux administrateurs. Le débiteur doit également, dans son acte d'obligation hypothécaire, s'engager à assumer, respecter et exécuter toutes les clauses, conditions et obligations de la déclaration de copropriété, de même qu'à verser sans délai toute cotisation pour payer sa quote-part des contributions aux dépenses communes.

Si la promesse de vente a été bien rédigée et que l'échéancier de la construction a été bien suivi, l'acte de vente deviendra alors un acte très simple. Il suffira de très bien désigner la fraction de copropriété qui comprend la partie exclusive (un numéro de cadastre distinct), la quote-part dans les parties communes (un ou deux numéros de cadastre distincts) et enfin les droits à l'usage exclusif de tel espace de stationnement et telle case de rangement. Il faut de plus faire référence à la déclaration de copropriété de même qu'insérer une clause dans laquelle l'acheteur s'engage à respecter toutes les clauses, conditions et obligations de ladite déclaration. Nous croyons qu'il est d'une normale prudence que l'acquéreur, spécialement dans les cas de construction nouvelle, ait accepté par écrit l'état des lieux avant de signer l'acte de vente.

Nous avons mentionné précédemment que, dans certains cas, un bail est consenti par les administrateurs aux copropriétaires pour les espaces de stationnement et les cases de rangement. Cette façon de procéder provient du fait que, lors de la réalisation de certains projets dans lesquels il y avait un plus grand nombre d'espaces de stationnement que de logements, le promoteur croyait pouvoir vendre ces espaces de stationnement à ses futurs acquéreurs. Or, les stationnements extérieurs ou intérieurs sont des parties communes et, par conséquent, ne peuvent être vendus séparément. Le promoteur vend donc à ce moment un droit à l'usage exclusif de tel ou tel espace de stationnement et s'engage dans la déclaration de copropriété à ce que les administrateurs assurent à l'acquéreur l'exclusivité de l'usage du stationnement qu'il aura choisi et ce, au moyen d'un bail. Pour la protection des acquéreurs, ce bail peut être fait pour une période plus ou moins longue mais être renouvelable au choix de l'acquéreur seulement, le loyer ne devant être que le coût d'entretien du stationnement et être payable aux administrateurs de la copropriété.

III - L'assemblée des copropriétaires

Dans notre droit, « la collectivité des copropriétaires » est appelée « l'assemblée des copropriétaires » ; c'est l'organe délibérant. Contrairement à ce qui se passe en France avec le syndicat et dans certaines provinces du Canada avec « l'association », corporation sans capital-action, au Québec, l'assemblée des copropriétaires n'a pas la personnalité civile. Comme nous l'avons déjà mentionné, il est très important que la déclaration de copropriété prévoie l'époque des assemblées, le mode de convocation, le *quorum* et la procédure, qui en général doit suivre la procédure des assemblées délibérantes. L'expérience a démontré qu'au moment où la très grande majorité des fractions sont en possession des copropriétaires, les administrateurs devraient convoquer une « réunion d'information », à laquelle les administrateurs et si possible, leur conseiller juridique, répondent aux diverses questions des copropriétaires et expliquent certains points de la déclaration de copropriété. Cette façon d'agir sauvera un temps précieux lors de la première assemblée générale annuelle.

Dans l'administration de la copropriété, en contre-partie de l'organe délibérant, il y a l'organe d'exécution appelé « les administrateurs ». C'est une institution inspirée de la fiducie; comme disent les codificateurs¹, « la loi ne crée donc pas un nouveau genre de fiducie, mais une institution *sui generis* imposant aux administrateurs des obligations analogues à celles de fiduciaires ». À notre avis, dans ce cas également, la déclaration de copropriété, en plus du nombre et du mode de nomination des administrateurs qu'elle doit déterminer, devrait statuer sur l'éligibilité des administrateurs, leurs démission et remplacement, la tenue de leurs assemblées de même que leurs obligations et devoirs et leurs attributions et pouvoirs.

Nous n'avons pas la prétention d'avoir couvert dans ce court travail, tous les problèmes pratiques qui peuvent surgir dans un sujet aussi complexe que la copropriété. Nous avons essayé d'apporter certains éclaircissements sur ce à quoi un praticien doit s'attendre avant d'entreprendre une telle expérience.

1. Cités dans Pierre BEAUDOIN et Benoît MORIN, « La copropriété des immeubles au Québec », (1970) 30 R. du B. 4.